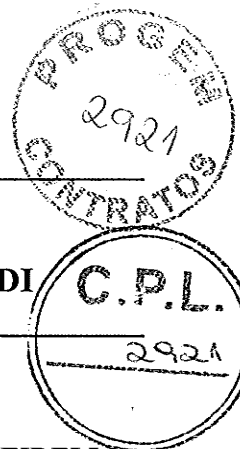


PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ
COMARCA DE PARANAGUÁ
VARA DA FAZENDA PÚBLICA DE PARANAGUÁ - PROJUDI
Avenida Gabriel de Lara, 771 - Paranaguá/PR - CEP: 83.203-550



Autos nº. 0005885-19.2016.8.16.0129

1. Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por ENGEKLAN EMPREENDIMENTOS EIRELLI - EPP contra ato tido como ilegal atribuído à Presidente e demais membros da Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura do Município de Paranaguá, autoridade que declarou vencedora a empresa licitante LUMINAPAR SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA, na Concorrência Pública nº 05/2015.

A impetrante afirmou que participou da Concorrência Pública nº 05/2015, tipo menor preço, que tem por objeto a contratação de empresa especializada para a execução de obras e serviços de engenharia de iluminação pública, no perímetro urbano e rural, em praças, parques, jardins, ruas, avenidas, travessas e alamedas, com fornecimento e aplicação de materiais, equipamentos e veículos necessários, pelo prazo de 12 (doze) meses, tendo a sociedade LUMINAPAR SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA declarada vencedora.

Questionou o processo legal administrativo da referida licitação, afirmando ter havido a interposição de recurso administrativo por ela, questionando a proposta comercial e a qualificação econômico-financeira da empresa que se consagrou vencedora.

Afirmou que o preço apresentado não respeitou as diretrizes básicas previstas em lei, estando muito abaixo do praticado pelas demais concorrentes, razão pela qual acredita que a vencedora apresentou proposta inexequível.

Sustentou que há inconsistência nas informações contidas no balanço patrimonial apresentado pela empresa vencedora na medida em que fez constar dados inverídicos a respeito da inexistência de dívida com a empresa Trajeto Engenharia e Comercio Ltda, bem como, a inclusão de Títulos da Dívida Agrária como patrimônio líquido no balanço patrimonial, lançado com o único objetivo de melhor substancialmente a situação financeira da empresa. Aduziu que a inserção de informações falsas caracteriza o crime de falsidade ideológica previsto no art. 299 do Código Penal, passível de desclassificação da empresa licitante. Mencionou, ainda, que a empresa vencedora possui vários títulos protestados junto aos fornecedores, de modo que a autoridade coatora deveria realizar diligências para preservar as propostas que atendem às exigências legais e editalícias.

Mencionou que o recurso administrativo não foi devidamente apreciado, pois não se fundamentou tecnicamente a decisão, tendo havido, ainda, a negativa na realização de diligências indispensáveis à convicção da própria exequibilidade e conformidade da proposta pela Administração Pública.

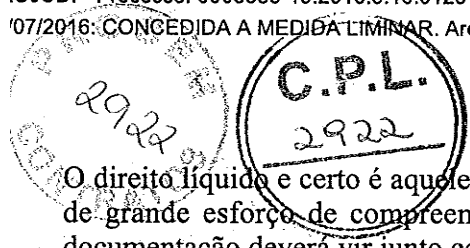
Pugnou pelo reconhecimento de seu direito de ver anulada a decisão de classificação da empresa licitante, com a respectiva reforma da fase de julgamento da concorrência pública e, posteriormente, que seja declarada vencedora.

Juntou procuração e documentos (mov. 1.2/1.40).

É o breve relatório.

2. DECIDO

Relativamente à concessão da medida liminar em mandado de segurança, a Lei n.º 12.016/2009, no seu artigo 7º, inciso III, exige a relevância do fundamento, aparência do direito pleiteado, bem como a possibilidade da ineficácia da medida, caso o direito venha a ser reconhecido em final julgamento.



O direito líquido e certo é aquele que por si só, afirma sua transparência, já que se expõe sem necessidade de grande esforço de compreensão e para comprovar o direito líquido e certo, as provas, ou seja, a documentação deverá vir junto com a petição.

Da análise dos autos entendo que os fundamentos da impetrante são relevantes, pois da leitura da ata da sessão de análise de recurso (mov. 1.26) e das atas de diligência (mov. 1.29/1.30) extrai-se que a autoridade coatora não investigou as declarações e os documentos relativos à proposta comercial e à qualificação econômica financeira da licitante vencedora na profundidade necessária.

Estabelece o art. 48 da Lei nº 8.666/93 que:

“Art. 48. Serão desclassificadas:

- I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;
- II - as propostas com preços excessivos ou manifestamente inexeqüíveis.

Parágrafo único. Quando todas as propostas forem desclassificadas, a Administração poderá fixar aos licitantes o prazo de 8 (oito) dias úteis para a apresentação de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo.

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexeqüíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

Parágrafo único. Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis.

§ 1º Para os efeitos do disposto no inciso II deste artigo consideram-se manifestamente inexeqüíveis, no caso de licitações de menor preço para obras e serviços de engenharia, as propostas cujos valores sejam inferiores a 70% (setenta por cento) do menor dos seguintes valores:

a) média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela administração, ou

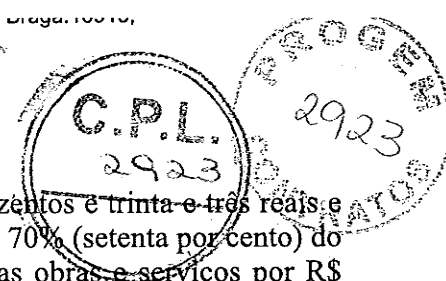
b) valor orçado pela administração.

§ 2º Dos licitantes classificados na forma do parágrafo anterior cujo valor global da proposta for inferior a 80% (oitenta por cento) do menor valor a que se referem as alíneas "a" e "b", será exigida, para a assinatura do contrato, prestação de garantia adicional, dentre as modalidades previstas no § 1º do art. 56, igual a diferença entre o valor resultante do parágrafo anterior e o valor da correspondente proposta.

§ 3º Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis. (Destaquei).

No caso em apreço, a Concorrência Pública nº 05/2015 estabeleceu que o valor global estimado do

Documento assinado digitalmente, conforme MP nº 2.206-2/2001, Lei nº 11.419/2006, resolução do Projudi, do TJPR/OE



certame era de R\$ 5.216.233,35 (cinco milhões, duzentos e dezesseis mil, duzentos e trinta e três reais e trinta e cinco centavos). A licitante declarada vencedora trouxe valor inferior a 70% (setenta por cento) do valor orçado pela Administração Pública, pois se comprometeu a executar as obras e serviços por R\$ 2.905.441,97 (dois milhões, novecentos e cinco mil, quatrocentos e quarenta e um reais e noventa e sete centavos). Nesse montante estão inclusos todos os valores necessários para o atendimento do objeto da licitação, tais como tributos, encargos diretos e indiretos, previdenciários, fiscais, comerciais, taxas e tarifas, fretes, seguros, custos inerentes à aquisição, transporte, armazenamento e utilização de materiais a serem empregados na execução da obra ou serviço, conforme determina o item – PROPOSTA – ENVELOPE II – do edital (mov. 1.8.) o que agrava a dificuldade de execução pelo valor orçado.

Portanto, considerando o critério objetivo a licitante vencedora não se enquadrou aos ditames da lei e, por mais que a jurisprudência esteja se inclinando pela possibilidade da empresa provar a exequibilidade da proposta, não consta da ata da sessão de análise de recurso (mov. 1.26) a prática de atos nesse sentido.

Sobre a questão da inexecuibilidade das propostas Marçal Justen Filho aponta como solução a realização de diligências pela Administração:

“Os arts. 44, §3º, e 48, II e §§ 1º e 2º, devem ser interpretados no sentido de que a formulação de proposta de valor reduzido exige avaliação cuidadosa por parte da Administração. A evidência de prática de valor irrisório deve conduzir à formulação de diligências, destinadas a apurar a viabilidade da execução, inclusive com a verificação de outros dados no âmbito do licitante. Assim, cabe verificar se o sujeito se encontra em dia com suas obrigações tributárias e previdenciárias. Deve exigir-se o fornecimento de informações sobre o processo produtivo e sobre a qualidade dos produtos e insumos. É necessário solicitar do sujeito esclarecimentos sobre a dimensão efetiva de sua proposta e assim por diante.” (in COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS, 16ª. ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 871).

Nesse sentido é a jurisprudência:

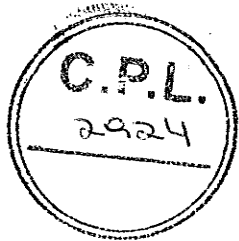
MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - PROCEDIMENTO DE VERIFICAÇÃO DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA PREVISTA NO EDITAL E NA LEI 8.666/93 - REDUÇÃO DO DESCONTO INICIALMENTE CONCEDIDO - PROPOSTA INEXEQUÍVEL - DESCLASSIFICAÇÃO - CORREÇÃO DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. Há que se concluir pela possibilidade de realização da fase de verificação da exequibilidade das propostas, seja porque prevista no edital licitatório, ou porque autorizado por lei; ademais, havendo quaisquer dúvidas quanto ao conteúdo das propostas apresentadas, a realização de diligências se faz obrigatória, de modo a preservar o interesse público envolvido. (TJPR - 4ª Cívél - AC - 481336-1 - Curitiba - Rel.: Anny Mary Kuss - Unânime - - J. 08.07.2008).

Por outro lado, alega a impetrante que a licitante declarada vencedora apresentou balanço patrimonial e demais demonstrações contábeis com informações inverídicas, fazendo constar a inexistência de dívida com a empresa Trajeto Engenharia e Comercio Ltda., conforme demonstrou a ação de inexigibilidade de débito proposta pela sociedade LUMINAPAR SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA., contra a empresa Trajeto Engenharia e Comercio Ltda foi julgada improcedente e a licitante condenada por litigância de má-fé.

Assim, numa análise sumária, os argumentos da impetrante se apresentam razoáveis na perspectiva da pretensão deduzida, pois as informações constantes do balanço patrimonial apresentado pela licitante declarada vencedora na Concorrência Pública nº 05/2015, em que supostamente teria um direito a receber, na verdade representam uma obrigação a pagar e o valor deve ser reconhecido em seu passivo.

A autoridade coatora se manifestou sobre essas alegações nos seguintes termos, conforme se extrai da ata

de diligência (mov. 1.29):



“Realizada diligência, com a apreciação dos fatos pelo Departamento de Contabilidade e Programação Orçamentária, o Contador André Luiz da Silva, consigna na sequência 4, *verbis*: **“O Balanço Patrimonial baseia-se em fato, comprovadamente através de documentos, estes exigíveis por prazo legal, passíveis de fiscalização por órgão fiscalizador competente. O contador da empresa, ciente da responsabilidade e veracidade dos fatos, compromete-se a efetuar os lançamentos dentro das normas contábeis legais, estando sujeito a cassação de seu registro na falta do cumprimento. Diante disso, uma vez autenticado o registro do Balanço Patrimonial, damos fé.**

E, ainda que não considerando o suposto crédito no valor de R\$ 863.431,01 devido pela empresa Trajeto Engenharia e Com. Ltda. em discussão judicial, e subtraindo-o do Ativo Circulante no Balanço Patrimonial da licitante Luminapar Serviços de Iluminação Pública Ltda., os índices de qualificação econômico-financeira passam a ser: Liquidez Corrente = 1,62; Liquidez Geral = 4,63; Grau de Endividamento = 0,21; em concordância com o Edital de Concorrência Pública 05/2015.”

Do exposto, a Comissão Permanente de Licitação delibera, por unanimidade, pela inexistência de fatos que alterem a decisão que habilitou a licitante **Luminapar Serviços de Iluminação Ltda.** para a Concorrência Pública 005/2015.” (*Destaquei*).

Com efeito, as demonstrações financeiras terão de ser analisadas para comprovar se foram elaboradas segundo os princípios contábeis geralmente aceitos e se comprovam a idoneidade financeira, razão pela qual, o registro do balanço patrimonial na Junta Comercial ou Cartório de Títulos e Documentos conferem apenas presunção relativa e não absoluta como parece demonstrar a decisão administrativa.

Para ser confiável, a informação constante das demonstrações contábeis deve ser completa dentro dos limites da materialidade. Uma omissão pode tornar a informação falsa ou torná-la enganosa e, portanto, não confiável e deficiente em termos de sua relevância.

Neste ponto, cabe salientar que o Edital da Concorrência nº 05/2015, encartado no mov. 1.8/1.12, prevê expressamente que ficará impedida de licitar e de contratar com o município a licitante que fizer declaração falsa, conforme dispõe a Cláusula 11ª, “*in verbis*”:

“CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA.

Ficará impedida de licitar e contratar com o Município e será descredenciada cadastro de fornecedores da CONTRATANTE, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, garantida a ampla defesa, sem prejuízo da rescisão unilateral do contrato e da aplicação de multa de até 30% (trinta por cento) sobre o valor total da contratação, a CONTRATADA que:

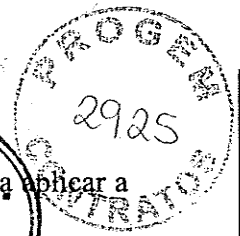
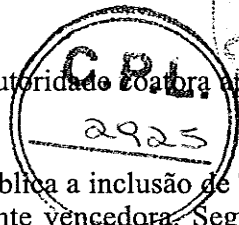
- a) Apresentar documentação falsa;
- b) Fraudar a execução do contrato;
- c) Comportar-se de modo inidôneo;
- e) Cometer fraude fiscal; ou

f) Fizer declaração falsa. ”

(*Destaquei*).

Portanto, a inserção de informações no balanço patrimonial, referente a crédito inexistente, com a finalidade única de beneficiar a empresa licitante, é ato de sua inteira responsabilidade, e que se for constatada a inexistência de mero equívoco, equivale à declaração falsa tipificada na cláusula 11ª do edital e atrai a incidência da penalidade de contratar e licitar com o município.

Dessa forma, essas informações devem ser melhor averiguadas pela autoridade coatora, pois, constatada a



irregularidade e tendo a licitante se beneficiado dessa circunstância, deverá a autoridade para aplicar a penalidade prevista.

De igual forma, devem ser objeto de diligências por parte da Administração Pública a inclusão de Títulos da Dívida Agrária como patrimônio líquido no balanço patrimonial da licitante vencedora. Segundo a impetrante, da análise dos balanços apresentados, os Títulos de Dívida Agrária foram introduzidos pela empresa no exercício de 2012, porém, não há provisionamento financeiro para o incremento da totalidade desses recursos no exercício de 2011 e 2012, havendo indícios de fraude.

Com efeito, consta dos autos que essa circunstância sequer foi analisada pela Comissão de Licitação. Da ata de diligência (mov. 1.30) observe-se que:

“(...) E, especificadamente quanto aos Títulos das Dívidas Agrárias, a Comissão Permanente de Licitação entende, por unanimidade, diferentemente do posicionamento adotado para os créditos objeto de discussão judicial, indevida a exclusão dos mesmos em diligência a ser realizada pela Prefeitura, por se tratarem de créditos oriundos do Governo Federal”.

É inquestionável que a autoridade julgadora dispõe de competência para decidir sobre o cabimento ou não da realização da diligência. Contudo, a sua denegação deve ser fundada em motivos que demonstrem a ausência de seu cabimento.

Segundo Marçal Justen Filho:

“A realização de diligência não é uma simples “faculdade” da Administração, a ser exercitada segundo juízo de conveniência e oportunidade. A relevância dos interesses envolvidos conduz à configuração da diligência como um poder-dever da autoridade julgadora. Se houver dúvida ou controvérsia sobre fatos relevantes para a decisão, reputando-se insuficiente a documentação apresentada, é dever da autoridade julgadora adotar as providências apropriadas para esclarecer os fatos.

(...)

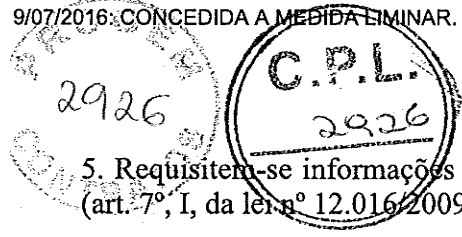
A ausência de sua realização depende de uma decisão motivada satisfatoriamente. E não é satisfatória a decisão fundada no argumento de que cabe à autoridade decidir sobre a realização ou não da diligência. (in COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS, 16ª. ed. rev., atual e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 805). *Destaquei.*

Ademais, os esclarecimentos mostram-se indispensáveis, se analisarmos a consulta cadastral acostada aos autos (mov. 1.35) que demonstra a inequívoca negatização do nome da sociedade LUMINAPAR SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA, o que atrai a necessidade da autoridade coatora investigar as declarações e os documentos relativos a capacidade econômica da licitante vencedora em profundidade.

Por sua vez, considerando que a relação jurídica a ser apurada tem natureza indivisível e o julgamento necessariamente deverá ser o mesmo para todos os litisconsortes, necessário que a impetrante promova a inclusão da sociedade LUMINAPAR SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA no polo passivo da demanda.

3. Diante do exposto, DEFIRO em parte o pedido liminar para suspender a homologação e eventual contratação advinda da Concorrência Pública nº 05/2015, bem como, para o fim de declarar a nulidade das decisões administrativas tomadas na análise do recurso e do pedido de diligências.

4. Por sua vez, dentro do poder geral de cautela previsto no art. 297, CPC determino o respectivo retorno do procedimento administrativo para a fase de análise do recurso administrativo, conferindo ampla oportunidade de produção de provas aos licitantes perante a Administração.



5. Requisitem-se informações à autoridade coatora que deverão ser prestadas no prazo de 10 (dez) dias (art. 7º, I, da lei nº 12.016/2009),

6. Cumpra-se nos termos do artigo 7º, inciso II, da referida lei.

7. Com a emenda à petição inicial, cite-se a ré LUMINAPAR SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA para, querendo, contestar no prazo legal.

8. Após, abra-se vista dos autos ao Ministério Público.

Intimem-se.

Paranaguá, 19 de julho de 2016.

**Rafael Kramer Braga
Magistrado**